

تحلیل رویه قضایی دادگاه‌های نظامی در خصوص اختیارات قاضی در تشدید و تخفیف کیفر^۱

مهدی صبوری پور^۲

مهتاب رهبر^۳

چکیده

همواره حدود اختیارات قضات در تعیین کیفر محل چالش و بحث‌های بسیار در نظام‌های حقوقی مختلف بوده است. در نظام حقوقی ایران، محدوده‌ی اختیار قاضی با توجه به جرائم مختلف و ویژگی‌های آن‌ها متفاوت بوده به طوری که در برخی جرائم، این محدوده به نحو قابل توجهی مضیق و در برخی دیگر بسیار گسترده است. لیکن رویه دادگاه‌ها غالباً بدین گونه بوده که از ظرفیت‌های کلیه قوانین و مقررات حتی فراتر در راستای تعیین کیفر با رویکرد تخفیفی یا تشدید می‌استفاده نموده‌اند. اهمیت، حساسیت و جایگاه نیروهای مسلح و همین‌طور پیش‌بینی قانون و دادگاه خاص در رابطه با مجازات جرایم نیروهای مسلح اقتضا دارد که تدابیر متناسب با این نظام چه در حوزه‌ی جرم‌انگاری و چه در کیفرگذاری و کیفردهی مقرر گردد. رویه قضایی در نظام‌های حقوق نوشته، نقطه‌ی تبلور حقوق و محرک قانون می‌باشد. نقاط ضعف، شدت و نارسایی آن را برطرف کرده و با نیازها و الزامات آن در عمل منطبق می‌سازد. در این مقاله به این امر که گستره و دامنه‌ی اختیارات کیفردهی قضات در این دادگاه‌ها در قانون و رویه به چه نحو است و اینکه آیا در این راستا خلأ و نارسایی قابل توجهی وجود دارد یا با وجود قوانین دیگر، چنین نقص یا خلأیی منتفی خواهد شد، پرداخته می‌شود. لذا ضمن بررسی مواد مربوطه در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، رویکرد قضات و به طور کلی رویه حاکم بر این سازمان از طریق مصاحبه با قضات و بررسی آراء یک سال اخیر در شعب سازمان قضایی نیروهای مسلح تهران مورد توجه و تحلیل قرار می‌گیرد. در نهایت این امر محرز گردید که ترتیبات قانون مجازات نیروهای مسلح در هر دو رویکرد تخفیفی و تشدیدنی نیازمند اصلاح و پیش‌بینی تدابیری متناسب با نظام حاکم بر این نیروهاست.

واژگان کلیدی: اختیارات قضات، دادگاه نظامی، تخفیف مجازات، تشدید مجازات،

رویه قضایی

۱- تاریخ دریافت مقاله ۱۳۹۸/۰۹/۲۰، تاریخ پذیرش مقاله ۱۳۹۹/۱۰/۳۰

۲- استادیار و عضو هیأت علمی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، نویسنده مسئول:

m_sabooripour@sbu.ac.ir

۳- دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی

درآمد

تعیین مجازات بزهکاران، مرحله نهایی در فرایند دادرسی کیفری در قالب سیستم عدالت کیفری است. از این رو تعیین کیفر، یکی از مهم ترین بخش های عدالت کیفری محسوب می شود و اهمیت و درعین حال دشواری این مرحله از فرایند کیفری اقتضا می کند که در این زمینه دقت نظر بیشتری صورت گیرد (مهرا، ۱۳۸۹، ۳۳۶). گستره اعمال اصول حاکم بر مجازات ها و حسب اهداف اصلاحی یا سزاگرا در جهت تعیین کیفر، مستقیماً در میزان اختیارات او در کیفردهی تأثیر می گذارد. برخی مانند هابز، جان لاک و روسو، مبنا و توجیه کیفر را قرارداد اجتماعی می دانند که در صورت عدم پابندی به آن، به دولت حق مداخله را می دهد و برخی نیز حق مجازات جامعه را همان نفع اجتماعی آن، یعنی حفظ نظم بیان کردند (آقایی، ۱۳۸۶، ۱۶۰).

به طور کلی می توان شیوه های کیفردهی را ذیل چند دسته تعیین نمود. این الگوها در نظام حقوقی کشورها همواره در حال تغییر می باشند هر یک از گونه های کیفردهی، بیانگر حدود اختیارات قضات در رابطه با کیفردهی است که با توجه به نظام فکری و ایدئولوژیکی جوامع و همچنین اهداف نظام عدالت کیفری، این محدوده متفاوت می باشند. هر چند در رابطه با الگوهای کیفردهی اختلاف نظر وجود دارد، به طور اجمالی می توان چهار الگوی کیفردهی را از یکدیگر متمایز نمود. این چهار الگو عبارتند از کیفردهی معین، نامعین، فرضی و الزامی (مهرا، سرین، قرچی بیگی ۱۳۹۶، ۱۱۰) در این الگوها حسب اهداف اصلاحی یا سزادهی و مقتضیات و لوازم آن، در مورد نحوه تعیین مجازات بر اساس معین یا نامعین و یا ثابت و غیر ثابت بودن کیفر، اختیارات قضات مشخص شده است. البته پیش از هر چیز، بایستی بر تأثیر مفهوم عدالت بر الگوی تعیین مجازات گفت. عدالت محافظه کارانه و عدالت رادیکال دو مفهوم متفاوت از عدالت است که اولی منجر به تقابل و دومی موجب تعامل اصول فردی سازی و تساوی در قبال قانون می شود (یزیدیان جعفری، ۱۳۸۵، ۴۲). به این ترتیب به موجب این دو مفهوم عدالت می توان شاهد الگوی مجازات معین یا نامعین بود.

بحث مهمی که حائز اهمیت است، وجود محاکم اختصاصی در نظام های

حقوقی مختلف است. به‌طور کلی در سیر تاریخی نسبتاً طولانی، عواملی مانند افول اصول‌گرایی حقوقی، تاثیر آموزه‌های پسانوگرایانه بر افتراقی شدن فرآیند کیفری، جهانی‌شدن حقوق کیفری و... موجب ایجاد بستریهایی در راستای افتراقی شدن دادرسی گردیدند. افتراقی سازی تقنینی سیاست جنایی عمدتاً در چارچوب سه معیار، گونه شناسی جرائم، گونه شناسی بزهکاران، گونه شناسی بزه دیدگان صورت گرفته است. (پاک‌نیت، ۱۳۹۶، ۳۴-۳۲) در افتراقی سازی بر اساس بزهکار، فرد مجرم مبنا و ملاک محسوب می‌شود نه جرم و بزه دیده.

به‌طور کلی دو رویکرد در افتراقی کردن بر پایه بزهکار وجود دارد: رویکرد حمایتی و رویکرد سخت‌گیرانه. در رویکرد سخت‌گیرانه که برعکس رویکرد حمایتی است، از برخی حقوق اولیه و اساسی متهم عدول می‌شود. برای مثال در حوزه‌ی نظامی که یکی از ارکان حیاتی و حساس حکومت محسوب می‌شود، کوچک‌ترین خطا، تخلف یا جرم می‌تواند تبعات و آثاری به مراتب سنگین‌تر و وسیع‌تری نسبت به حوزه‌های دیگر خواهد داشت. لذا این درجه از حساسیت مستلزم تعبیه‌ی محاکم اختصاصی با ترتیبات ویژه در محاکمات است.

در این نوشتار با بررسی آراء محاکم نظامی از طریق میدانی و مصاحبه با قضات محترم در جهت شفاف‌سازی موضع این محاکم در تشدید و تخفیف کیفر و شناسایی خلأهای قانونی در این حوزه اهتمام ورزیده شده است. به این ترتیب با توجه به تفاوت رویکرد قانونگذار در میزان اعطای اختیار و همین‌طور الزام قضات در رابطه با تعیین کیفر در وضعیت‌های تشدید و تخفیف کیفر، در این نگارش نیز به همین ترتیب و به صورت جداگانه به بررسی این موارد پرداخته می‌شود. در هر دو قسمت به کیفیات قانونی و قضایی که مؤید صلاح‌دیدگی یا الزامی بودن رویکردهای مذکور است مورد توجه قرار گرفته می‌شود. موضوعی که تا حدی محل بحث بوده، مجازات‌های تکمیلی است. در مورد ماهیت و فلسفه‌ی مجازات تکمیلی اختلاف‌نظر وجود دارد. از طرفی ماهیت اغلب آن‌ها به اقدامات تأمینی شبیه می‌باشد اما به نظر می‌رسد که ماهیتی مستقل و جداگانه‌ای داشته اما تکمیل‌کننده‌ی مجازات اصلی خواهد بود. به همین ترتیب این دسته از مجازات‌ها در قسمت مربوط به رویکرد تشدیدگی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱. تخفیف کیفر

در جهت فردی کردن مجازات‌ها قاضی بایستی استحقاق و عدم استحقاق بزهکار در بهره مندی از تخفیف و مسامحه را با در نظر گرفتن خصوصیات، شرایط و اوضاع و احوال مربوط به مرتکب، جرم و آثار آن، بررسی نماید. در این خصوص، نیاز است که قانونگذار دامنه‌ی عواملی که موجب تخفیف می‌باشند را مشخص نماید و قاضی در جهت احراز آن عوامل اقدام نماید. به این ترتیب در این قسمت منظور از تخفیف، معنای موسع آن است و علاوه بر کاهش یا کاستن میزان مجازات و یا تبدیل آن، نهادهای ارفاقی دیگری نیز مورد نظر خواهد بود. فردی کردن مجازات‌ها با رویکرد تخفیفی در سه سطح انجام می‌شود؛ در سطح اول، مرحله‌ی پیش از تعیین مجازات بوده و ناظر تعقیب و تحقیق است. سطح دوم مربوط به تعیین مجازات است که مقام قضایی تحت شرایطی در جرایمی علی‌رغم احراز مجرمیت مرتکب، از اختیاراتی جهت معافیت از کیفر، تبدیل یا تخفیف مجازات استفاده می‌نماید اما سطح دیگر مربوط به اجرای مجازات و تدابیر ارفاقی در حوزه‌ی شرایط و نحوه‌ی اجرای آن است.

پیش از شروع این قسمت، لازم به ذکر است که حسب ماده ۲ قانون مجازات نیروهای مسلح و تبصره‌ی آن، جرائمی که مجازات آن‌ها در قانون مذکور ذکر شده، در تخفیف و تبدیل نیز تابع ترتیبات همین قانون است و در غیر این موارد، تخفیف و تبدیل تابع همان قانونی است که تعیین کیفر مطابق آن صورت گرفته است. لیکن با توجه به این امر که در مورد سایر رویکردهای ارفاقی، قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح ساکت است، باید در مورد اعمال این موارد، به قانون مجازات اسلامی رجوع کرد و آن را اعمال نمود؛ اگرچه در این مورد اختلاف نظر وجود دارد و در مورد این امکان، دو دیدگاه متنفاوت مطرح است. با این حال می‌توان با بررسی رویه، چنین گفت که غالباً تا حدی که به موجب قانون، این امکان فراهم باشد، از این تدابیر استفاده می‌گردد.

۱-۱. تخفیف پیش از تعیین مجازات

قانون‌گذار علاوه بر رویکرد سخت‌گیرانه، نسبت به برخی جرائم سبک،

رویکرد سهل گیرانه در پیش گرفته است. با توجه به سبک بودن جرائم، چنین استنباط می‌شود که مرتکبین آن‌ها، درجه‌ی خطرناکی پایینی دارند لذا چنانچه تدابیر سهل انگارانه اتخاذ شود از ورود آن‌ها در مکانیسم کیفری نظام عدالت کیفری، برچسب‌زنی و همچنین تبعاتی که اعمال مجازات بر فرد و جایگاه اجتماعی و فرهنگی وی دارد، جلوگیری می‌شود. از جمله‌ی این تدابیر، بایگانی پرونده، تعلیق تعقیب میانجی گری است که این تدابیر در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح نیامده است؛ گاهی این امر موجب اختلاف نظر در رویکرد قضات گردیده و برخی این نهادها را ذیل ماده ۲ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح دانسته اند و از اعمال آن‌ها امتناع می‌نمایند و بسیاری دیگر از آن‌ها قائل به این تمایز شده اند؛ لیکن اعمال نهادهای افتراقی را متناسب با نظم حاکم بر نیروهای مسلح و از طرف دیگر میزان مجازات‌های مربوطه نمی‌داند و علی‌رغم توجه به تفاوت این دو دسته (تخفیف در معنای خاص و نهادهای ارفاقی)، در عمل، این تدابیر در مورد افراد نظامی قابلیت اعمال ندارند.

۲-۱. تخفیف حین تعیین مجازات

در مرحله تعیین مجازات و فردی کردن مجازات‌ها، ابزارها و تدابیری پیش‌بینی شده‌اند که با به‌کارگیری آن‌ها زمینه تحقق اهداف مجازات را که از جمله‌ی آن‌ها، اصلاح مرتکب است، فراهم می‌گردد. به‌طور کلی، این عوامل و اسباب، تحت عنوان عذر در دو صورت قانونی و قضایی مطرح می‌شوند. این عذرها یا معاف‌کننده از مجازات هستند و یا تخفیف‌دهنده‌ی آن. در رویه محاکم نظامی، اینگونه موارد که در قانون مجازات اسلامی نیز آمده حسب مورد در جرایم نظامی مورد اعمال قرار می‌گیرند. در محاکم نظامی و رویه، مواردی از معافیت از کیفر مشاهده می‌شود که در عین حال که در قانون چنین پیش‌بینی نشده است لیکن رویکرد دیگری جز معافیت قابل اعمال نیست. برای مثال در مورد جرم فرار از خدمت، مدت غیبت یا فرار در مواد مربوطه، بیش از پانزده روز مقرر شده است. حال چنانچه تعداد روزهای مذکور کمتر از این مدت باشد و به علاوه دلایل و عللی مطرح می‌شود که گاهی در گستره موارد و جهات تخفیف قرار نمی‌گیرند لیکن از نظر قاضی، قابل قبول می‌باشند، در این صورت معافیت از کیفر صادر می‌شود (دادنامه ۰۵۴/۱۱۳۰۰۵۴/۹۷۰۹۹۷۹).

۱-۲-۱. کیفیات قانونی

کیفیات قانونی همان طور که از عنوانش برداشت می شود، در قانون ذکر می شوند و خصیصه‌ی خاص آن ها، الزامی بودنشان است؛ به این ترتیب که در این موارد که تقریباً به همه‌ی جرائم تسری داده شده اند، قاضی به محض احراز این موارد، ملزم به اعمال آن ها است. برخی از این کیفیات موجب معافیت مرتکب از مجازات شده و برخی نیز صرفاً مجازات را تخفیف می دهند.

کیفیات مخففه قانونی مختلف در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح ذکر شده است که با توجه به حوزه‌ی کاری و وظایف نظامیان تعیین شده اند. از جمله‌ی آن ها عبارت‌اند از عذر معرفی و همکاری در مواد ۵۶ و ۶۰ ق.م.ج.ن.م. همچنین در مواد ۶۲ و ۶۴ نیز به ترتیب در مورد غیبت و فرار اعضای ثابت و کارکنان وظیفه اشاره شده است. در ماده ۶۹ نیز در مورد افراد وظیفه دوره احتیاط و ذخیره که چنانچه تا قبل از پایان جنگ خود را معرفی کنند مشمول تخفیف قرار می گیرند.

یکی دیگر از جهات و عذرهای مخففه‌ی قانونی، ماده ۱۰۲ ق.م.ج.ن.م است که به همکاری مرتکبان جرائم جعل و استفاده از آن می پردازد. در این ماده و ماده ۶۹، میزان تخفیف تعیین نشده و قاضی به صلاح دید خود آن را مشخص می نماید. نکته‌ای که در این مورد وجود دارد این است که عذر همکاری تنها در این نوع از جرائم پیش بینی شده است.

کیفیات دیگر که معاف کننده از مجازات هستند نیز به صورت موردی در قانون آمده اند. اما گستره‌ی اعمال آن ها علاوه بر جرائم تعزیری، به جرائم مستوجب قصاص، حدود و دیات نیز تسری داده شده است. این دسته نیز با وجود قائل بودن به مسئولیت مرتکب، وی را از مجازات معاف می کند.

کیفیت معاف کننده قانونی‌ای که در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح آمده است، توبه‌ی مرتکب در جرم موضوع ماده ۱۷ است که توبه قبل از کشف توطئه و دستگیری و معرفی خود را موجب سقوط حد محاربه دانسته است. در ماده ۱۰۲ هم که پیش تر اشاره شد، عذر همکاری می تواند حسب مورد با توجه به جرم و شرایط ارتکاب و زمان ارائه‌ی همکاری، موجب معافیت از کیفر گردد. البته در کنار این موارد، ترتیبات عام قانون مجازات در جرائم نظامی هم اعمال می گردد.

۱-۲-۲. کیفیات قضایی

علاوه بر کیفیات قانونی، اختیارات قضایی دیگری تحت عنوان کیفیات قضایی وجود دارد که حسب مورد دارای اثر تخفیفی یا معاف کننده از مجازات هستند. این موارد الزامی نبوده و قاضی در صورت صلاحدید آنها را اعمال کند. قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، نسبت به آثار، مصادیق و میزان تخفیف، رویکرد جالبی دارد. ابتدا در مواد ۳، ۴ و ۵ به تخفیف مجازات‌های حبس ذیل دودسته‌ی کارکنان پایور و نظام وظیفه پرداخته است. در مورد مجازات‌های حبس، قاضی می‌تواند یا تا یک سوم مجازات قانونی، مجازات را تخفیف دهد یا موارد تبدیلی در ذیل هرکدام از مواد مذکور با توجه به مجازات جرم ارتكابی را اعمال نماید. برای مثال در یک مورد فرار از خدمت سرباز وظیفه که مجازات آن به موجب ماده ۵۹ ق. م. ج. ن. م، حبس از سه ماه تا یک سال است، به موجب ماده ۳ و با احراز شرایط تخفیف، دادگاه مجازات حبس را تا یک سوم حداقل مجازات تخفیف داده و این یک ماه حبس را نیز با احتساب ایام بازداشت قبلی محاسبه نموده و همچنین یک سوم مجازات را تعلیق داده است. به این ترتیب محکوم علیه پس از سپری نمودن ۲۰ روز حبس، به صورت تعلیقی آزاد گردیده است (دادنامه ۹۷۰۹۹۷۹۰۱۱۳۰۰۱۸۸).

در مورد تبدیل مجازات کارکنان پایور، جزای نقدی، محرومیت از ترفیح، تنزیل درجه یا رتبه، انفصال موقت و در مورد کارکنان وظیفه، جزای نقدی یا اضافه خدمت، جایگزین می‌شود. به موجب ماده ۷ نیز تبدیل و تخفیف مجازات‌های غیر حبس مورد توجه قرار گرفته‌اند. در برخی بندها مانند بندهای «ب» و «د» تخفیف و کاهش از همان نوع است اما بندهای دیگر از نوع تبدیلی هستند و نوع مجازات با تخفیف تغییر می‌کند. لذا حسب مورد و بر اساس جایگاه، شرایط و دوره‌ی زمانی ارائه خدماتشان، این مصادیق تخفیف بر مجازات‌ها بار خواهد شد. برای مثال در مورد اعضای ثابت که در آستانه‌ی بازنشستگی هستند، محرومیت از ترفیح کاملاً بی‌معنا است. (دادنامه ۳۱/۴۵۹) و یا برعکس برای اشخاصی که در رتبه یا درجه‌ی پایینی قرار دارند، تنزیل رتبه یا درجه امری غیرمنطقی خواهد بود. در انفصال دائم از خدمت گونه‌ای تناقض‌گویی وجود دارد. از طرفی در این

قانون، برای هیچ جرمی، چنین کیفری پیش‌بینی نشده است. در توجیه این گونه تخفیف می‌توان چنین استدلال نمود که این مورد ناظر بر مواردی است که به موجب قانون دیگری، تعیین کیفر شده است. این استدلال هم به موجب تبصره ماده دو این قانون، در مواردی که مجازات جرمی در این قانون ذکر نشده باشد، چنانچه رسیدگی به آن جرم در صلاحیت دادگاه نظامی باشد، دادگاه نظامی طبق قانون مربوط به آن جرم، تعیین کیفر می‌نماید و اعمال تخفیف و تبدیل نیز به موجب همان قانون خواهد بود. در رویه، محاکم در کلیه جرایم از هر دو قانون استفاده می‌نمایند.

۳-۱. تخفیف در اعمال مجازات

دسته‌ی دیگر تخفیف‌ها که در محدوده‌ی اختیارات قضات می‌باشند، مربوط به نحوه و شیوه‌ی اجرای حکم است. تخفیف در شیوه‌ی اجرا موجب ایجاد نهادهای جایگزین مجازات شده‌اند، حسب مورد، نوع مجازات را تغییر داده و یا آن را معلق یا متوقف نموده‌اند. برای مثال، نظام نیمه آزادی و تعلیق اجرای مجازات در دو مرحله‌ی پیش از مجازات و حین اجرای مجازات قابلیت اعمال دارند اما نهاد آزادی مشروط، تنها پس از شروع به اجرای مجازات و سپری شدن مدت مشخصی از آن قابل اجرا است. از طرفی نهاد دیگری تحت عنوان جایگزین حبس، در حین تعیین مجازات مورد استفاده قرار می‌گیرند.

۳-۱-۱. جایگزین حبس سنتی

در قانون مجازات نیروهای مسلح تنها برخی از انواع آن‌ها پیش‌بینی شده که در سایر موارد تابع قانون مجازات اسلامی است. برای مثال در قوانین و مقررات مربوط به آزادی مشروط زندانیان، ترتیبات خاصی در مورد محکومین سازمان قضایی نیروهای مسلح تعیین نگردیده است. در حالی که در تبصره ۳ ماده واحد راجع به آزادی مشروط زندانیان ۱۳۳۷ و همچنین در قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ به‌طور خاص به این موضوع پرداخته بودند. صدور حکم آزادی مشروط منوط به پیشنهاد دادستان دادگاه صادرکننده حکم محکومیت و موافقت دادستان ارتش بود. بعد از تصویب قانون مجازات ۱۳۷۰ تا به الآن، قوانین نسبت به این امتیاز

ارفاقی برای نظامیان مسکوت ماندند. در فرض عدم پذیرش حاکمیت و نسخ نشدن تبصره ماده واحده راجع به آزادی مشروط، می‌توان به گونه‌ی دیگری این خلأ را جبران کرد. به‌این ترتیب که به‌موجب ماده ۵۸۱ ق. آ. د. ک ۹۲، اختیارات و وظایف رئیس، دادستان و دیگر مقامات قضائی سازمان قضائی استان با رعایت مقررات این بخش، همان اختیارات و وظایفی است که حسب مورد برای رؤسای کل دادگستری‌ها، دادستان‌های عمومی و انقلاب و سایر مقامات قضائی دادگستری مقرر شده است؛ بنابراین دادستان نظامی اختیار پیشنهاد این نهاد را به دادگاه نظامی خواهد داشت و مقام قضایی در دادگاه نظامی در صورت احراز شرایط لازم برای آزادی مشروط، اعمال اختیار نماید.

در محاکم نظامی در مواردی که حبس، بیش از یک سال نباشد، محکومان مذکور به یگان مربوط یا مراکزی که وابسته به نیروهای مسلح است و برای خدمت تعیین می‌گردند، معرفی شده و پس از پایان خدمت روزانه در بازداشتگاه یگان یا مرکزی که تعیین شده نگهداری می‌شوند. این تدبیر به درخواست و ابتکار محکوم‌علیه و پیشنهاد دادستان انجام می‌شود و مقررات زندان باز و نیمه‌باز در مدت زمان حبس با خدمت، رعایت خواهد شد. به‌موجب آئین‌نامه سازمان زندان‌ها و با توجه به تعریف زندان نیمه‌باز یا باز، شاید بتوان از ماده ۱۱ ق. م. ج. ن. م. چنین استنباط نمود که به‌طور کلی در اعمال نظام نیمه آزادی، مقررات زندان نیمه‌باز یا باز مجری خواهد بود و منظور از عبارت «محکوم می‌تواند در خارج از زندان...» در ماده ۵۶ ق. م. ا این است که محکوم‌علیه صرفاً از محیط زندان بسته خارج شده و فعالیت‌هایی را زیر نظر مراکز نیمه آزادی که در سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی تأسیس می‌شود، انجام دهد.

۱-۳-۲. جایگزین حبس نوین

علاوه بر ترتیبات تبدیل مجازات که در قانون مجازات نیروهای مسلح آمده، بحث اعمال جایگزین‌های حبس فصل نهم بخش دوم قانون مجازات اسلامی در محاکم نظامی مطرح است که مخالفان و موافقانی دارد.

دلایل مخالفان: ۱- مطابق اصول و قواعد اجرای قوانین، قانون مجازات اسلامی نمی‌تواند موجب نسخ قانون خاصی مانند قانون مجازات جرائم نیروهای

مسلح گردد هر چند که قانون خاص مقدم باشد و قانون عام مؤخر. ۲- دادگاه نظامی به موجب ماده ۲ مکلف است در مواردی که مجازات جرمی در این قانون ذکر شده است به استناد این قانون حکم صادر نماید. اعمال تخفیف و تبدیل نیز به موجب همین قانون صورت می گیرد؛ بنابراین، این تدابیر ارفاقی نسبت به نیروهای مسلح قابل اعمال نمی باشند. ۳- در نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره ۱۰۰۳/۹۲/۷ در مورخ ۹۲/۶/۲ مقنن در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ مقررات خاصی با توجه به شرایط خاص متهم از جمله نظامی بودن وی و اینکه جرم ارتكابی مربوط به وظایف خاص نظامی و انتظامی است وضع نموده است و با توجه به مواد ۷، ۵، ۴، ۳، ۲ قانون مذکور، تخفیف و تبدیل مجازات های جرائم موضوع این قانون شرایط و مقررات خاص خود را دارد که هم با قانون سال ۱۳۷۰ و هم با قانون سال ۱۳۹۲ متفاوت است، لذا در مقام تعارض، قانون مجازات نیروهای مسلح در موارد شمول اجرا می شود. ۴- نهادهای پذیرنده موضوع آیین نامه اجرایی ماده ۷۹ که در مورد جایگزین ها است نامی از نهادها و تأسیسات سازمان قضایی نیروهای مسلح ذکر نشده است.

۵- با وحدت ملاک در نظریات متعدد اداره حقوقی قوه قضاییه، مانند نظریه ۹۲/۱۰/۱۵-۲۰۰۲/۹۲/۷ در مورد اعمال مقررات تعدد در قانون مجازات اسلامی نسبت به جرائم موضوع قانون مبارزه با مواد مخدر و نظریه ۹۲/۸/۱۲-۱۴۹۷/۹۲/۷ در مورد گستره اختیار تخفیف و عدم امکان اعمال ترتیبات مقرر در ماده ۳۷ ق.م.ا، نسبت به جرائم موضوع قانون مبارزه با مواد مخدر، چنین برداشت می شود که موارد اعمال تخفیف، مصادیق و شیوه های آن در خصوص جرائم نظامی هم که در قانون خاص مورد توجه قرار گرفته است، محدود به موارد مذکور در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح است.

دلایل موافقت: ۱- به موجب ماده ۲، می توان هرگونه نهاد ارفاقی و تخفیفی نوین را در مورد برخی جرائم نظامیان اعمال نمود. ۲- در ماده ۵۸۱ قانون آئین دادرسی کیفری ۹۲ اصلاحی ۱۳۹۴، اختیارات و وظایف رئیس، دادستان و دیگر مقامات قضائی سازمان قضائی استان با رعایت مقررات این بخش، همان اختیارات و وظائفی است که حسب مورد برای رؤسای کل دادگستری ها، دادستان های عمومی

و انقلاب و سایر مقامات قضائی دادگستری مقرر شده است. ۳- مهم ترین دلیل هم می تواند تبصره ماده ۵۵۷ ق. آ. د. ک باشد که امکان اعمال نهادهای تعلیق اجرای مجازات، آزادی مشروط و... را موکول به تدوین آئین نامه توسط رئیس کل نیروهای مسلح و رئیس سازمان قضایی نیروهای مسلح و با همکاری وزیر کشور... است. در نهایت، رویه قضایی غالب، قبول امکان اعمال بوده است.

۲. تشدید کیفر

در راستای فردی کردن مجازات ها، علاوه بر توجه به عوامل مخففه، لحاظ نمودن عوامل مشدده نیز از اهمیت بسزایی برخوردار است که برخی حقوقدانان اصولی را مانند استثنایی بودن تشدید و اعمال تشدید در قالب قانون را بررسی نموده اند. (دلیر، ۱۳۹۷، ۱۱۰-۱۰۹) در سیستم قضایی، گاه قانون گذار در مواد و جرائم خاصی، به تشدید مجازات اشاره نموده که جنبه الزامی دارند و قاضی ملزم به تشدید است اما در تشدید قضایی، در غالب موارد با تعیین حداقل و حداکثر مجازات جرم و یا تعیین چند نوع مجازات در مورد یک جرم، قاضی در حدود مشخص شده و با توجه به معیارها و ملاک های تشدید عمل می کند. تشدید ممکن است موجب افزایش میزان و مدت مجازات قانونی شود و حداکثر مجازات و بیش از حداکثر تعیین گردد. البته برخی، حکم به حداکثر مجازات قانونی را تشدید مجازات نمی دانند (فروغی، ۱۳۹۰، ۴۲). البته با توجه به تبصره ماده ۲ قانون کاهش حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، چنانچه دادگاه در حکم صادره، مجازات حبس را بیش از حداقل مجازات مقرر در قانون تعیین کند، باید مبتنی بر بندهای مقرر در این ماده و یا سایر جهات قانونی، علت صدور حکم به بیش از حداقل مجازات مقرر قانونی را ذکر کند. حتی عدم رعایت مفاد این تبصره، موجب مجازات انتظامی درجه چهار خواهد شد.

نمونه دیگر تشدید کیفر قضایی، تعیین مجازات تکمیلی است که به قاضی اختیار می دهد که در حدودی که قانون تعیین نموده، علاوه بر مجازات اصلی، مجازاتی تحت عنوان مجازات تکمیلی را تعیین نماید. به طور کلی جهات خاص تشدید مجازات، موجباتی است که ناظر به جرم یا جرائم به خصوصی بوده و وجود آنها فقط در همان مورد یا موارد خاص و الزاماً باعث تشدید مجازات می شود و

قابل تسری به سایر جرائم نیست. این دسته از کیفیات قابل تسری به جرائم دیگر نیستند. کیفیات مشدده خاص به کیفیات مشدده عینی و شخصی تقسیم می شود. کیفیات مشدده شخصی عبارتند از اوضاع و احوال و شرایط فرد مرتکب توجه دارد اما در کیفیات مشدده عینی، اوضاع و احوال جرم و نحوه ارتکاب آن مورد توجه قرار می گیرند.

۲-۱. کیفیات مشدده شخصی

کیفیات مشدده شخصی در مورد یک وصف، وضعیت و اوضاع و احوالی است که مربوط به شخص مرتکب بوده و موجب تشدید کیفر می گردد. فلسفه وضع قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح به وصف شخصی و به عبارتی سمت و جایگاه مرتکب برمی گردد و از مقایسه این قانون با قوانین و مقررات دیگر به این نتیجه می رسیم که این قانون با توجه به این کیفیت مشدده، به تشدید کیفر پرداخته است. شاهی در تصدیق این قضیه، عباراتی است که در مواد مختلفی از جمله تبصره ۲ ماده ۲۶ و بند «د» ماده ۲۴ این قانون ذکر شده است؛ عباراتی مانند «چنانچه به موجب مواد دیگر این قانون یا سایر قوانین مستلزم مجازات بیشتری نباشد، مرتکب به آن محکوم می گردد».

در این قانون، میان نظامیان مشمول این قانون نیز در تشدید و تخفیف، شاهد تفاوت و تمایز هستیم. برای مثال در مواد ۳، ۴ و ۵ در تخفیف و تبدیل کیفر، کارکنان پایور مجازات تبدیلی سنگین تری از کارکنان وظیفه خواهند داشت. همچنین در مورد مجازات های تکمیلی که دادگاه می تواند در کنار مجازات اصلی تعیین کند، نسبت به کارکنان پایور دارای شدت بیشتری است. همچنین در رابطه با فرار نظامیان، مجازات اعضای ثابت بیشتر از کارکنان وظیفه است. البته در این قانون، تشدید مجازات سردستگی (ماده ۱۹) و مورد دیگر هم ناظر بر فرضی است که اموال سپرده شده به امانت دار و مستحفظ مجازات بیشتری از ربایش آن ها توسط غیر این اشخاص نیز پیش بینی شده است.

۲-۲. کیفیات مشدده عینی

برخی شرایط و اوصاف مربوط به جرم، فی‌نفسه نشانی از شدت و خطرناکی جرم می‌باشند که دامنه آثار و صدمات ناشی از ارتکاب جرم با وجود آن عوامل گسترده‌تر می‌شود لذا اقتضا می‌کند که مجازات تشدید شود. این کیفیات به صورت پراکنده در جرائم مختلف پیش‌بینی شده است. برخی از آن‌ها مربوط به نحوه و چگونگی ارتکاب جرم است و برخی نیز مربوط به زمان و مکان ارتکاب، وصف گستردگی نتایج ناشی از جرم برای مثال در ماده ۲۸۶ ق.م.ا، زمان و مکان ارتکاب جرم، وجود اسلحه در ارتکاب برخی جرائم، تعدد مرتکبین جرم در مواد ۶۱۰ و ۶۸۳ ق.م.ا، ت، به عنف بودن عمل مجرمانه در مواد ۲۲۴ و ۵۴۶ ق.م.ا، ت و استفاده از مواد منفجره در جرائم احراق اشیای منقول دیگری و تخریب اشیای منقول یا غیرمنقول دیگری در ماده ۶۷۸ موجب تشدید مجازات محسوب شده است.

در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح نیز در مواد مختلف به تشدید کیفر، به واسطه‌ی اوضاع و احوال و کیفیاتی پرداخته است که در صورت همراه بودن آن‌ها در ارتکاب جرم، موجب افزایش کیفر می‌گردد. علاوه بر مجری بودن کیفیات مشدده عینی مقرر در قانون مجازات اسلامی نسبت به افراد نظامی (تحت شرایطی مانند اینکه در موارد سکوت قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح و صرفاً در مورد جرائمی که به موجب قانون مجازات اسلامی تعیین کیفر صورت می‌گیرد) موارد و کیفیاتی که با تشدید بیشتری همراه است در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح ذکر گردیده است که در این قسمت به آن‌ها پرداخته خواهد شد.

همراه داشتن یا حمل سلاح در حین ارتکاب جرم (با اینکه فرض اولیه در مورد نیروهای مسلح این است که آنان همواره مسلح هستند) در مواد مختلف در مواد ۳۳، ۴۵، ۷۱ و ۹۰ این قانون، مسلح بودن در فروض مختلف عامل تشدید محسوب شده است. کیفیت مشدده دیگر در این قانون، زمان و مکان ارتکاب جرم است. این عامل در قانون مجازات اسلامی هم مطرح شده است اما در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح با توجه به اهمیت بیشتر وظایف و اختیارات نظامیان و همچنین حساس‌تر بودن زمان‌ها و مکان‌ها در حفظ و حیات جامعه و حکومت، این مورد دارای دایره وسیع‌تر است به این ترتیب که ارتکاب جرم در زمان جنگ

یا مناطق مهم و حساس موجب تشدید مجازات می گردد. در ماده ۳۷ در جرم لغو اوامر و نواهی رؤسا و همچنین در مواد ۶۱ تا ۷۰ در فرار نظامیان و در ماده ۹۰ در جرم سرقت وسایل و لوازم نظامی این کیفیت موجب تشدید محسوب شده است. یکی دیگر از کیفیات مشدده، تبانی افراد بوده که در مواد ۲۱، ۳۳، ۴۳ و ۷۴ پیش‌بینی شده و در موادی مانند ماده ۳۳ به متعدد بودن مرتکبین به‌عنوان یک عامل مشدده توجه شده است.

۲-۳. کیفیات عام تشدید مجازات

عمدتاً کیفیات مشدده کیفر به دو قسم عام و خاص تقسیم می شود. کیفیات مشدده عام، برعکس کیفیات مشدده خاص، به جرائم خاص اختصاص ندارد و به‌طور کلی می تواند بر جرائم مختلف صدق کند. این کیفیات به دودسته تعدد و تکرار تقسیم می شود. برخی نیز مصادیق کیفیات مشدده را جزئی تر نموده و عواملی مانند وجود انگیزه پست، شیوع جرم و داشتن سوءنیت قبلی و... را هم مورد اشاره قرار داده‌اند. (یزدیان جعفری، ۱۳۹۱، ۲۵۱-۲۴۴)

هر دو مورد الزاماً موجب تشدید کیفر می شود اما در تکرار، شرط وجود محکومیت قطعی قبلی الزامی است. خواهیم دید که ترتیبات، شرایط و آثار مربوط به تعدد و علی‌الخصوص تکرار در جرایم نظامی با مشکل روبه رو است.

۲-۳-۱. تعدد جرم

در وضعیت تعدد جرم دادگاه با متهمی مواجه است که بیش از یک جرم مرتکب شده است پس بایستی برای شخصی که جرم‌های متعددی مرتکب شده است تعیین مجازات کند اعم از این که جرائم متعدد را توأماً و در زمان بسیار نزدیک به هم انجام داده باشد و یا این که در زمان‌های مختلفی مرتکب جرائم متعدد شده باشد ولی به خاطر جرم یا جرائم قبلی خود هنوز محکوم نشده و مجازاتی از این جهت دربارہ‌ی او به مرحله‌ی اجرا درنیامده است به‌رحال دادگاه بایستی به این جرائم متعدد توأماً رسیدگی و حکم مقتضی صادر کند (نظریه شماره ۷/۵۱۸۱-۲۴/۱۰/۶۲). شرط اساسی در فرض تعدد این است که هیچ گونه حکم قطعی قبلی نسبت به جرائم ارتكابی صادر نشده باشد.

اغلب حقوقدانان نهاد تعدد را از کیفیات مشدده عام دانسته‌اند هر چند برخی از حقوقدانان، تعدد را عامل مشدده ندانسته و چنین بیان می‌کنند که به این اعتبار که مقداری از حداکثر مجازات بالاتر می‌رویم یا اختیار تخفیف را از قاضی می‌گیریم، آن را در ذیل عنوان تشدید آورده‌ایم. (آزمایش، ۱۳۹۴، ۱۳۷-۱۳۱) البته به نظر می‌رسد که در این صورت هم مجازات فردی که مشمول مقررات تعدد قرار می‌گیرد نسبت به افرادی که یک بار مرتکب جرم شده است، متفاوت بوده و عدالت محقق خواهد شد.

در حال حاضر قانون کاهش حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ ترتیبات تعدد جرم که در قانون مجازات اسلامی پیش-بینی شده بود با تغییرات و اصلاحاتی مورد اشاره قرارداد است. به این ترتیب که در تعدد جرایم مختلف و یکسان، تمییز قائل شده است، به این صورت که اگر جرایم متعدد مختلف نباشند، تنها یک مجازات برای آن‌ها تعیین می‌شود. در صورت تعدد تا سه جرم، تعیین حداکثر مجازات و در بیش از سه جرم، تعیین بیش از حداکثر مجازات اختیاری خواهد بود. در تعدد جرایم تعزیری درجه هفت و هشت که مطابق قانون مجازات اسلامی مجازات‌ها جمع می‌شدند، با اصلاحیه اخیر، تعیین مجازات تابع مقررات تعدد سایر جرایم تعزیری است و صرفاً یک مجازات برای آن‌ها تعیین می‌شود و در نهایت فقط مجازات شدیدتر اعمال و اجرا خواهد شد. در فرض تعدد نتایج مجرمانه در نتیجه رفتار واحد که مانند تعدد مادی با آن برخورد می‌شد، در حال حاضر بدون تشدید مجازات، فقط مجازات جرم اشد اجرا می‌گردد.

از آنجاکه همیشه نمی‌توان به صرف تعدد جرائم، به ویژه وقتی که جرائم از نوع خفیف باشند، به شدت عمل متوسل شد و قاضی باید بتواند با شناختی که از مجرم پیدا می‌کند و با توجه به کیفیات و نحوه ارتکاب جرم و شخصیت بزهدار، حکم بر مجازات صادر نماید. (نوربها، ۱۳۹۰، ۴۱۶) به عبارت دیگر، تعدد همیشه دلیل کافی بر وجود حالت خطرناک نیست و از همه مهم‌تر اینکه، فرد هنوز کیفی را تحمل ننموده که این حالت را مطلقاً خطرناک محسوب نموده و اثر مجازات از جمله بازدارندگی در تکرار یا اصلاح را منتفی بدانیم.

در زمان قانون مجازات سابق، محدوده‌ای برای تخفیف در تعدد تعیین شده بود و حتی می‌توانستند مجازات را کمتر از حداقل مجازات قانونی تعیین کند اما در قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ تخفیف در تعدد، نظام مند و به عبارتی قاعده‌مندتر شده بود. به موجب بند خ ماده ۱۲ قانون کاهش حبس تعزیری، در تعدد جرم در صورت وجود جهات تخفیف مجازات برای هر یک از جرائم، مطابق مواد (۳۷) و (۳۸) این قانون اقدام می‌شود.

علاوه بر قابلیت اعمال عموماً مقررات و ترتیبات قانون مجازات اسلامی در موارد سکوت، در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح به‌طور موردی به تعدد جرم توجه نموده است که در این قسمت به بررسی آن‌ها می‌پردازیم. شماری از مواد این قانون در مورد تعدد مادی جرائم مختلف پرداخته است. مواد ۳۷، ۴۱، تبصره ماده ۴۵، ۴۹، تبصره ۲ ماده ۷۹ و ۱۱۹ این قانون از جمله این موارد است. در بررسی موارد مذکور می‌توان به این نتیجه رسید که با توجه به حساسیت بسیار حوزه‌ی نظامی، مواردی که می‌توانند مقدمه انجام عملی محسوب شوند، به‌تنهایی و جداگانه مورد جرم‌انگاری قرار گرفته‌اند و لذا همچنان که در موارد موردبررسی، مشاهده شد، مشمول مقررات تعدد مادی قرار داده شدند.

البته این امر بدان معنی نیست که در تمام مقدمات، قائل به جرم‌انگاری مستقل بود. برای مثال در خصوص دادنامه بالنسبه به اتهام گزارش خلاف واقع و دسیسه و تقلب در امر وظیفه، نظر به اینکه گزارش خلاف واقع و دسیسه و تقلب در مانحن فیه، یک جرم است و گزارش خلاف واقع، مقدمه ارتکاب جرم و از مقدمات جرم دسیسه محسوب می‌گردد، مجازات علی‌حده و جاهت قانونی ندارد بلکه باید یک مجازات تعیین شود. (منتخب آرای دیوانعالی کشور در مورد جرائم نظامی و انتظامی، ۱۳۸۹، ۳، ۱۵۳) البته برخی نیز نظری مخالف با این رأی دیوانعالی مطرح نموده‌اند. به‌این‌ترتیب که در صورتی که استفاده‌کننده از اوراق یا تصدیق‌نامه‌های خلاف واقع، خود مرتکب جرم صدور تصدیق‌نامه خلاف واقع شده باشد، تعدد مادی دانسته و دو مجازات را قابل اعمال دانسته‌اند. (مالمیر، ۱۳۸۳، ۱۵۲)

در ماده ۴۱ ق. م. ج. ن. م، عمل ارتكابی واحد بوده که دارای دو عنوان کیفری است و به عبارتی تعدد معنوی شکل گرفته و بایستی مجازات اشد اعمال

گردد که در اینجا مجازات این دو ماده‌ی قانون مجازات اسلامی شدیدتر بوده و در نتیجه حسب مورد این میزان از مجازات‌ها اعمال خواهد شد. (استعلامات قضات سازمان قضایی نیروهای مسلح و نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه، ۱۳۹۲، ۳۳)

در استعلام دیگری از اداره حقوقی در مورد وضعیت‌ی که عمل شخص نظامی علاوه بر دارا بودن عنوان جزایی خاص، موجب بدبینی اشخاص نسبت به نیروهای مسلح می‌شود صورت گرفت، این اداره چنین اظهار نمود که: چنانچه عمل شخص نظامی، هم عنوان جزایی داشته باشد و هم به گونه‌ای باشد که اثر و انعکاس آن موجب بدبینی مردم نسبت به نیروهای مسلح شود، این امر باینکه یک عمل است ولی چون در عرض دو ماده از قانون است لذا از باب تعدد معنوی مشمول ترتیبات تعدد معنوی در قانون مجازات اسلامی است. (استعلامات قضات سازمان قضایی نیروهای مسلح و نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه، ۱۶۴)

فرض دیگری که بسیار جالب است در مورد تیراندازی عمدی و اتلاف عمدی مهمات که به ترتیب در مواد ۴۱ و ۹۴ ذکر شده‌اند است به این ترتیب که در تیراندازی عمدی مذکور، برای مثال یک تیر فشنگ نیز از بین می‌رود، اینکه در این صورت دادگاه باید متهم را به چه اتهامی محاکمه می‌نماید از کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح استعلام شد که این نهاد چنین پاسخ داد: اگر مورد استعلام هم واجد عنوان تیراندازی عمدی و هم دارای عنوان اتلاف عمدی مهمات باشد از مصادیق فعل واحد دارای عناوین متعدد جرم خواهد بود که مطابق قانون مجازات اسلامی، کیفر عنوان اشد باید تعیین شود. (استعلامات قضات سازمان قضایی نیروهای مسلح و نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه، ۱۶۲)

صورت دیگری که دیوان عالی کشور در مورد آن تعیین تکلیف نموده است مربوط به وضعیت‌ی است که فرد نظامی برای خودداری از وظیفه خود که محافظت از مرز و جلوگیری از تردد غیرمجاز بوده وجهی دریافت داشته و موجب تسهیل عبور اشخاص شده است. به این ترتیب که اخذ رشوه را مقدمه تسهیل عبور دانسته است و صدور مجازات اشد را مورد تأیید قرار داده است. (رای وحدت رویه شماره ۹۸۷ مورخ ۱۳۸۰/۱۶/۲۹) حال آنکه شاید بهتر بود که هم مجازات ارتشاء و هم جرمی که در مورد آن رشوه اخذ شده است را به صورت مستقل تعیین نموده و در نتیجه به جمع هردو مجازات حکم می‌شد.

در یک پرونده نیز هم جرم رشاء و هم ارتشاء مورد حکم قرار گرفته است که جرم ارتشاء تابع قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح است و تخفیف در آن هم تابع همین قانون بوده است اما نسبت به رشاء ترتیب دیگری پیش بینی شده و در هر مورد، ضمن احراز انطباق عمل مجرمانه با عناوین مربوطه، با استناد به بندهای ب و ج ماده ۱۱۸ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ و با رعایت مادتین ۲، ۵ و ۷ همان قانون و مواد ۵۹۲ و ۵۹۳ قانون تعزیرات و ماده ۲۷ و بند ث ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی و بند چ ماده ۱۳ از قانون آئین دادرسی کیفری و با رعایت کیفیات مخففه از جمله جوانی و اظهار ندامت متهمین و وضعیت خاص آنان تعیین کیفر نموده است.

برای مثال در مورد متهم ردیف اول، از حیث پرداخت رشوه علاوه بر ضبط وجه الارشاء به نفع دولت، به پرداخت سی میلیون ریال جزای نقدی بدل از پنجاه و پنج ضربه شلاق تعزیری و از حیث واسطه گری در امر ارتشاء نیز وی را به پرداخت بیست و دو میلیون ریال جزای نقدی بدل از پنجاه ضربه شلاق تعزیری با احتساب ایام بازداشت قبلی محکوم می نماید که مجازات اشد اعمال خواهد شد.

در خصوص متهم ردیف دوم و اتهام اخذ رشوه، وی را به نه سال حبس تعزیری و پرداخت جزای نقدی معادل وجه مأخوذه به میزان بیست و نه میلیون ریال (با توجه به وظیفه بودن و ترخیص از خدمت مشارالیه مجازات اخراج در مورد وی منتفی است.) و از حیث اتهام واسطه گری وی در امر رشاء و ارتشاء نیز وی را علاوه بر ضبط مال الارشاء به نفع صندوق دولت به پرداخت پنجاه میلیون ریال جزای نقدی بدل از هفتاد ضربه شلاق تعزیری با احتساب ایام بازداشت قبلی محکوم می نماید که مجازات اشد اعمال خواهد شد. (دادنامه ۱۵۰۰۱۴۳۰۰۰۹۷۹۰۹۷۰) - به موجب قانون، چنین به نظر می رسد که تخفیف در تعدد هم همانند مقررات تعدد، تابع قانون مجازات خواهد بود.

در این محاکم، با وجود اعمال تخفیف، از نهادهایی مانند تعلیق اجرای مجازات به کرات استفاده می شود برای نمونه، یکی از نمونه ها در این قسمت مورد اشاره قرار می گیرد: «در خصوص اتهام های آقای ... دایر بر معاونت در جعل عنوان و استفاده از سند مجعول (کارت شناسایی شکات) و مشارکت در تحصیل

مال از طریق نامشروع به میزان یکصد و هشتادوهفت میلیون و چهارصد و هفت هزار و نهصد و هفت ریال، با توجه به گزارش‌ها، مستندات، مدارک و اقرار متهم در تمام مراحل تحقیق نزد ضابطین و بازپرس و جلسه دادرسی دادگاه...، اتهامات منتسب به متهم را محرز دانسته و به استناد مواد ۵۲۳ و ۵۳۳ و ۵۵۵ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات مصوب ۱۳۷۵) و ماده ۲ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری و مواد ۱۸، ۲۷، ۳۸، ۱۲۵، ۱۳۴، تبصره ۳ آن، ۴۶ و ۵۴ قانون مجازات اسلامی نامبرده را از حیث بزه مشارکت در تحصیل مال نامشروع علاوه بر رد اصل باقی مانده اموال تحصیل شده) با توجه به اینکه مقداری از اموال نامبرده کشف و ضبط شده است به صورت تضامنی با دیگر متهمان، به دو سال حبس تعزیری و از حیث بزه جعل عنوان به دو سال حبس تعزیری و از بابت استفاده از سند مجعول به سه سال حبس تعزیری محکوم می‌نماید. به لحاظ اظهار ندامت و پشیمانی و جوانی، دوسوم اجرای مجازات‌های مذکور را به مدت سه سال تعلیق می‌نماید و هرگاه محکوم از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق، مرتکب یکی از جرائم عمدی موجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت شود، پس از قطعیت حکم اخیر دادگاه قرار تعلیق را لغو و دستور اجرای حکم معلق را نیز صادر می‌نماید. ضمناً مقرر می‌دارد ایام بازداشت متهم از مجازات حبس وی کسر و مجازات بزه استفاده از سند مجعول (سه سال حبس) به عنوان مجازات اشد اعمال می‌شود...» (دادنامه ۹۷۰۹۹۷۹۰۱۰۵۰۰۰۹۲)

رای دیگری نیز که تعدد جرم احراز شده لیکن هم تخفیف و هم تعلیق اجرای مجازات در مورد آن پیش‌بینی شده است به این شرح است: در خصوص اتهامات نامبرده (استعمال مواد مخدر و فرار از خدمت) با توجه به گزارش‌های یگان خدمتی و نتیجه آزمایش و اقرار صریح متهم، بزهکاری وی محرز است و به استناد بند ۱ ماده قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و بند الف ماده ۵۶ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح و با رعایت مواد ۱۸، ۲۷ و ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی و تبصره ۴ ماده اخیر و تصریح به عدم استحقاق تخفیف مجازات به دلیل سوابق کیفری متهم نامبرده (۱۵ ماه حبس و پرداخت مبلغ چهار میلیون و ششصد هزار ریال جزای نقدی برای جرم کلاهبرداری) را از نظر هریک از مراحل فرار از خدمت

به تحمل دو ماه حبس تعزیری و از نظر استعمال مواد مخدر به پرداخت مبلغ سه میلیون ریال جزای نقدی و تحمل بیست ضربه شلاق تعزیری محکوم می نماید. ضمناً در صورت قطعی شدن محکومیت مربوط به دادگاه عمومی جزایی لازم است اجرای احکام با هماهنگی اجرای احکام دادسرای عمومی و انقلاب اقدام لازم جهت صدور حکم بر مبنای مقررات تعدد و اجرای مجازات اشد انجام دهد.

این رأی توسط قاضی محترم اجرای احکام دادسرای نظامی تهران در راستای اجرای بند پ ماده ۵۱۰ قانون آئین دادرسی کیفری به دیوانعالی کشور تقدیم نمود. به این ترتیب که محکومیت کلاهبرداری که در رأی هم مورد اشاره قرار گرفته بود، با توجه به رضایت شکات و میزان کلاهبرداری مدت ۱۰ ماه از حبس مشارالیه و مبلغ ۴/۶۰۰/۰۰۰ ریال جزای نقدی به مدت دو سال تعلیق گردیده که آراء صادر شده قطعیت یافته اند. علی هذا با توجه به اینکه مقررات ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی (به لحاظ مجزا بودن مرجع رسیدگی) رعایت نگردیده است، دفتر، پرونده مذکور را به دیوانعالی تقدیم نموده تا پس از نقض احکام مطابق بند الف ماده ۵۱۰ قانون آئین دادرسی کیفری اقدام نماید. این درخواست مورد پذیرش و تأیید قرار گرفت و احکام صادره در دیوانعالی کشور نقض شده و پرونده جهت رسیدگی به دادگاه صادرکننده حکم اعاده گردید.

رأی نهایی به این شرح است:

با عنایت به شرحی که در گردش کار گذشت (این قسمت به دلیل جلوگیری از اطاله کلام و تکرار مطالبی که پیش تر شرح گردید. ذکر نشد) و مستنداً به ماده ۵۱۰ و تبصره ذیل آن مقرر می دارد: الف (با عنایت به اینکه به استناد تبصره ۴ ماده ۱۳۴ از قانون مجازات اسلامی مقررات تعدد شامل جرائم تعزیری درجه هفت و هشت نمی شود لذا مجازات تعیین شده در دادنامه ۷۷/۰۵۰۰۰۱۰۵۰۹۹۷۹۰ مورخ ۱۳۹۴/۳/۱۶ صادره از شعبه پنجم دادگاه نظامی یک استان تهران در خصوص چهار مرحله فرار و برای هر مرحله، دو ماه حبس تعزیری عیناً منعکس و مقرر می گردد. ب) با استناد به بند یک از ماده ۱۹ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و ماده یک از قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری و ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی و رعایت جهات تخفیف نسبت به اتهام کلاهبرداری با

اعمال تبصره ۳ ماده ۱۳۴ مذکور و مواد ۴۰، ۴۶، ۴۸، ۴۹، ۵۲ و ۵۴ از قانون مجازات اسلامی مجازات بزه استعمال مواد مخدر را هفتاد و چهار ضربه شلاق و پنج میلیون ریال جزای نقدی تعیین و مجازات بزه کلاهبرداری را چهار سال حبس تعزیری و چهار میلیون ریال جزای نقدی تعیین که سه سال از مجازات حبس مقرر اخیر به مدت دو سال به شرط اخذ تعهد موضوع بند الف ماده ۴۱ معلق تا در صورتی که در زمان تعلیق مرتکب یکی از جرائم مقرر در ماده ۵۲ مذکور نگردد، مجازات تعلیقی بی اثر و إلا به اجرا گذاشته خواهد شد. لازم به ذکر است مستنداً به قسمت ذیل ماده ۱۳۴ از دو مجازات تعیین شده برای استعمال مواد مخدر و کلاهبرداری صرفاً مجازات اشد قابل اجرا است. (دادنامه ۹۴۰۹۹۷۹۰۱۰۵۰۰۷۷) (دادنامه ۹۴۰۹۹۷۹۰۱۰۵۰۰۷۷) به این ترتیب ملاحظه می شود که در اغلب آرای محاکم نظامی از نهادهای تخفیف و تعلیق استفاده می شود و تفاوتی در فرض تعدد و غیر آن وجود ندارد و صرفاً وجود شرایط و کیفیات تحقیق کفایت خواهد کرد.

۲-۳-۲. تکرار جرم

یکی دیگر از کیفیات مشدده عام، تکرار است که هر جرم دارای شرایط خاصی است. تکرار جرم وصف افعال شخصی است که به موجب حکم قطعی، محکومیت کیفری یافته و بعداً مرتکب جرم دیگری شده است که مستلزم محکومیت شدید کیفری است. مهم ترین وجه تمایز تعدد و تکرار جرم، وجود سابقه محکومیت قطعی کیفری است که شرط مهم تحقق تکرار جرم محسوب می شود. (اردبیلی، ۱۳۹۳، ۳، ص ۲۳۲)

ترتیبات و مقررات تکرار جرم در دوره های مختلف قانون گذاری مورد توجه قرار گرفته است. قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح در راستای تعیین ترتیبات و مجازات های خاص نسبت به این دسته از مرتکبین تصویب شد لیکن نسبت به جرائمی تعیین مجازات نموده که فقط برخی از آنها مختص حوزه نظامی اند و سایر جرائم صرفاً از دو جهت مورد توجه قرار گرفته اند. اولاً نظامیان، در حین انجام وظایف نظامی یا به واسطه ای آن مرتکب جرائم مذکور شده اند در ثانی با توجه به حساسیت حوزه کاری آنان و رویکرد سخت گیرانه ای که نسبت به آنها حاکم است، در جهت تشدید کیفر مقرر شده اند.

در قانون دادرسی و کیفر ارتش مصوب ۱۳۱۸ به طور کلی ترتیباتی جهت اعمال مقررات تکرار جرم پیش‌بینی نشده بود. همچنین در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۷۱ نیز ترتیبات خاصی برای تکرار مشخص ننموده بود و تنها در مورد خاصی مانند ماده ۵۸، حکم تکرار جرم خاصی را مشخص ننموده بود که هر نظامی که در ارتباط با انجام وظیفه‌ی خود موجبات معافیت یا اعزام مشمولی را به خدمت و وظیفه‌ی عمومی به‌ناحق فراهم سازد یا سبب شود نام کسی که مشمول به خدمت نظام و وظیفه است، در لیست مشمولان ذکر نگردد، تا یک سال برای مرحله اول و از اخراج از خدمت از نیروهای مسلح برای مرحله دوم محکوم می‌شود.

در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ نیز صرفاً در ماده ۷۰ راجع به فرارهای مشمول مواد ۶۲ و ۶۴ را پیش‌بینی ننموده است؛ لذا به طور کلی در تکرار و تخفیف آن تابع قانون کاهش حبس تعزیری خواهد بود که این امر با مشکلاتی مواجه می‌باشد زیرا که حسب مجازات‌ها از جهت میزان و نوع، موجب منتفی شدن ترتیبات تکرار جرم می‌گردد. برای مثال در مورد اخراج که می‌تواند در نتیجه‌ی تکرار برخی جرائم، به ویژه در جرائم مختص نظامیان، مورد پیش‌بینی قرار گیرد اما از آنجایی که رابطه فرد با اخراج با حوزه نظامی به طور کلی قطع خواهد شد، تشدید آن منتفی می‌باشد و در نتیجه فرد به طور دائم از حق استخدام در نیروهای مسلح محروم گردد. افسران و درجه داران وظیفه‌ای که به محکومیت‌هایی محکوم می‌شدند که قاعداً مستلزم اخراج است چون چنین پرسنلی را نمی‌توان اخراج کرد بقیه دوران خدمتی خود را که پس از طی محکومیت می‌گذرانند، مثل سرباز عادی خدمت خواهند کرد. (الهام، ۱۳۸۹، ۶۹)

۲-۴. مجازات های تکمیلی

مجازات های تکمیلی، مجازات‌هایی هستند که قاضی به‌موجب اختیاری که در قانون به مقام قضایی اعطا نموده است، می‌تواند در کنار مجازات اصلی، در راستای رویکرد تشدید، حکم به اجرای این مجازات‌ها نماید.

البته برخی از حقوقدانان گامی فراتر گذاشته و بر این نظر می‌باشند که این مجازات‌ها نیز نسبت به مجرمانی اعمال می‌گردد که مجازات اصلی برای آن‌ها کافی

نیست و لازم است که حیثیت و اعتبار ایشان نیز در جامعه مورد تعرض قرار گیرد. (زراعت، ۱۳۸۵، ۱۳۴) اما به نظر می‌رسد که منظور از اعمال این مجازات‌ها اصلاح و بازدارندگی باشد و این امر، محدود به موردی نیست که مجازات از جهت شدت آن کافی نباشد. (رأی وحدت رویه شماره ۵۹۰ - ۱۳۷۲/۱۱/۵) لیکن به‌طور کلی می‌توان آن‌ها را از این جهت که مجازاتی علاوه بر مجازات اصلی است، از زمره‌ی تدابیری که راستای تشدید مجازات اتخاذ می‌گردند به شمار آید. به همین ترتیب این دسته از مجازات‌ها در قسمت مربوط به رویکرد تشدیددی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

در مورد اشخاص نظامی مجازات‌های تکمیلی که به‌طور ویژه و از مجازات‌های اختصاصی افراد نظامی محسوب می‌شوند در ماده ۱۵ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح پیش‌بینی شده است. مجازات‌های تکمیلی در این قانون بسیار دقیق‌تر از قانون مجازات اسلامی است زیرا در مورد هر نوع مجازات، به‌صورت جداگانه به تعیین حداقل و حداکثر مدت قابل‌اعمال پرداخته است. دادگاه‌های نظامی می‌توانند در جرائم تعزیری و بازدارنده علاوه بر تعیین مجازات، به‌عنوان متمیم حکم، متهم را به یکی از مجازات‌های مذکور محکوم نمایند.

به نظر می‌رسد که موارد مذکور در این ماده نیز مانند ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی حصری هستند و مقام قضایی اختیار تعیین مجازات دیگری به‌عنوان مجازات تکمیلی را ندارد اما تفاوت‌هایی در این موارد به چشم می‌خورد از جمله اینکه در قانون مجازات اسلامی، دادگاه می‌تواند به‌بیش از یک مورد از مجازات‌های تکمیلی حکم دهد اما در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح تنها یک مورد از موارد مذکور در ماده ۱۵ می‌توان حکم نمود. تفاوت دیگر این است که در قانون مجازات اسلامی ذکر از حداقل مدت قابل‌اعمال در مورد این جرائم نشده است حال آنکه در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح در هر مورد، هم حداقل و هم حداکثر مدت تعیین شده است. تفاوت آخر نیز محدودی جرائمی است که قاضی می‌تواند نسبت به آن‌ها اعمال اختیار نماید. در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح صرفاً جرائم تعزیری مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است.

همان‌طور که ملاحظه شد، در سایر جرائم ارتكابی نظامیان با استنباط از

ماده ۲ این قانون، به قوانین دیگر مراجعه می شود. به همین ترتیب در این قانون، مجازات های تکمیلی را صرفاً نسبت به مجازات های تعزیری پیش بینی نموده است اما همان طور که از ظاهر این ماده برمی آید، مجازات های تکمیلی، تمام جرائم تعزیری را در برمی گیرد و ماده ۲۳ ق.م.ا صرفاً جرائم تعزیری درجه شش تا درجه یک را تحت شمول قرار داده است.

برآمد

مطابق ماده ۲ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح و تبصره آن، کیفیات قانونی و قضایی پیش بینی شده در این قانون، صرفاً در مورد جرائم مذکور در این قانون قابل اعمال است و سایر جرائم در تخفیف و تبدیل تابع همان قانونی هستند که در آن تعیین مجازات شده‌اند؛ اما در رویه تفاوت مذکور مدنظر قرار نگرفته و به طور کلی، بدون توجه به این محدودیت و با توجه به قواعد عام به تخفیف اقدام می‌گردد. از طرفی نیز با وجود به رسمیت شناختن و تأیید قابلیت اعمال نهادهایی مانند تعویق صدور حکم، میانجی‌گری، معافیت از کیفر و تعلیق تعقیب در مورد جرائم نظامی، این تدابیر غالباً مورد استفاده قرار نمی‌گیرند. چراکه جرائم تحت شمول این نهادها، در جرائم نظامیان محدود می‌باشند و همینطور اغلب تمایل به سمت تخفیف مجازات‌ها و استفاده از نهادهایی که مربوط به تعیین مجازات می‌باشند یا در مرحله‌ی اجرای مجازات اقدام به تعلیق اجرا و جایگزین‌های حبس نمایند.

در مورد تخفیف در مرحله‌ی اجرای مجازات در این قانون، فقط به نهادی شبیه به نظام نیمه آزادی اشاره شده است که محدود به حبس‌هایی است که مدت آن بیش از یک سال نباشد و استفاده از این نهاد، علاوه بر ضرورت درخواست محکوم‌علیه، موافقت یگان مربوطه نیز از جمله شروط مذکور است و با وجود این دو شرط، دادگاه اقدام به تصمیم‌گیری و صدور رأی می‌نماید و این امر موجب کاهش اعمال گردیده است. در رویه، از نهادهایی مانند آزادی مشروط، نیمه آزادی و تعلیق اجرای مجازات که در قانون مجازات اسلامی ذکر شده‌اند استفاده می‌شود؛ به ویژه نهاد تعلیق اجرای مجازات. از طرفی در مورد جایگزین‌های حبس مقرر در قانون مجازات اسلامی نیز علی‌رغم پذیرش امکان اعمال آن‌ها در مورد کلیه جرائم نظامی، مسئله‌ی اساسی در مورد اعمال جایگزین‌های حبس، عدم کارایی و تناسب آن‌ها با وضعیت و شرایط یا جایگاه نظامیان است و نظم داخلی و سیستم آن را در معرض خطر قرار می‌دهد. به علاوه در برخی موارد نه تنها مقام قضایی، بلکه در عرف هم پذیرش تدابیری مانند خدمات عمومی رایگان و امثالهم را در مورد نظامیان، نخواهد پذیرفت.

رویکرد تشدید کیفر در قانون مجازات نیز شاهد تغییراتی بوده است و از آنجایی که محاکم نظامی در این رویکرد، مقررهای خاص و مجزایی در قانون مجازات

نیروهای مسلح ندارند، آن‌ها نیز تحت تأثیر این تغییرات قرار گرفته‌اند. هرچند متناسب نبودن ترتیبات تعدد و به ویژه تکرار با انواع کیفر جرایم نظامی، منجر به عدم کارایی و بعضاً اعمال آن‌ها شده است. در مورد مجازات‌های تکمیلی نیز که علاوه بر موارد ذکر شده در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، موارد مقرر در قانون مجازات اسلامی هم قابل اعمال در مورد جرائم نظامی و غیرنظامی ارتكابی نظامیان است، اغلب با توجه به مشکلی که ذکر شد، مورد استفاده قرار نمی‌گیرند؛ مگر اضافه خدمت برای کارکنان وظیفه و محرومیت از ترفیع در مورد کارکنان پایور که شیوع بیشتری دارند.

در نتیجه با توجه به تحلیل رویه و احراز فاصله‌ی آن با قانون و اینکه علی‌رغم اعمال مقررات عام، همچنان خلأهای قانونی باقی است، ضرورت تعیین مقررات و ترتیبات خاص در تشدید و تخفیف کیفر در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح آشکار بوده و مستلزم دخالت قانون‌گذار خواهد بود.

منابع

- آقایی، مجید، *مکاتب کیفری*، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۸۶.
- آزمایش، علی، *خبرنامه داخلی کانون وکلای دادگستری مازندران*، ۱۳۹۴.
- اردبیلی، محمدعلی، *حقوق جزای عمومی*، جلد سوم، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۲.
- *استعلامات قضات سازمان قضایی نیروهای مسلح و نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه*، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات فکر سازان، ۱۳۹۲.
- الهام، غلامحسین، *حقوق جزای نظامی*، چاپ اول، تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۸۹.
- پاک‌نیت، مصطفی، *افتراقی شدن دادرسی کیفری*، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۶.
- فروغی، فضل الله (نیمسال دوم ۱۳۹۱-۱۳۹۰)، *حقوق جزای عمومی ۱*، تعزیرات، دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی واحد بین‌الملل دانشگاه شیراز.
- عبدالهی، اسماعیل، *مبانی و مصادیق تشدید مجازات در حقوق کیفری ایران*، چاپ اول، تهران: انتشارات آریان، ۱۳۸۲.
- لازرژ، کریستین، *درآمدی در سیاست جنایی*، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۲.
- زراعت، عباس، *حقوق جزای عمومی*، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات ققنوس، ۱۳۸۵.
- شامبیاتی، هوشنگ، *حقوق جزای عمومی*، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۴.
- مالمیر، محمود، *شرح قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح*، چاپ اول، تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۸۳.
- *منتخب آرای دیوانعالی کشور در مورد جرائم نظامی و انتظامی*، جلد سوم، انتشارات فکر سازان، ۱۳۸۹.
- مهرا، نسرین، «*رهنمودهای تعیین مجازات در انگلستان و ولز*»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۰ شماره ۳، ۱۳۸۹.

- مهرا، نسرین، قرچی بیگی، مجید، مؤذن عباس، «*تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران و انگلستان*»، فصلنامه حقوق کیفری، سال ششم، شماره ۲۰، ۱۳۹۶.
- نوریها، رضا، *حقوق جزای عمومی*، چاپ سی ام، تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۹۰.
- ولیدی، محمد صالح، *شرح بایسته های قانون مجازات اسلامی در مقایسه و تطبیق با قانون سابق*، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۲.
- یزدیان جعفری، جعفر، «*اصل فردی کردن مجازات ها: تبعیضی فاحش با عدالتی عادلانه*»، فقه و حقوق، سال سوم شماره ۱۱، ۱۳۸۵.
- یزدیان جعفری، جعفر، *چرایی و چگونگی مجازات*، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول، ۱۳۹۱.
- دلیر، حمید، مریم کهزادی، *تخفیف و تشدید مجازات*، تهران: میزان، ۱۳۹۷.

Analysis of the case law in powers of judges in mitigate and aggravate punishment in military court

Mahdi Sabooripour
Mahtab Rahbar

In different legal systems, the limits of the judges in relation to the determination of punishment have been challenged. In the Iran legal system, the range of these powers varies according to different crimes and their characteristics. In this way, in some crimes, this range is very limited and in others it is very broad. The practice of courts has often been such that they have used all the capacities of all laws and regulations in line with a mitigation or aggravation approach. The importance, sensitivity and position of the Armed Forces, as well as the provision of law and special courts in relation to the punishment of crimes of the Armed Forces, require that appropriate measures be established in this system, both in the field of penalization and in punishment. Case law in statute law systems is the point of crystallization of law and the stimulus of law. Eliminates its weaknesses, severity and inadequacies and adapts them to its needs and requirements in practice.

This article examines the scope of jurisdiction of judges in these courts in law and case law, and whether there is a significant gap in this regard or, despite other laws, such Defects or gaps will be eliminated. Therefore, while reviewing the relevant articles in the Law on Punishment of Crimes of the Armed Forces, the approach of judges and in general the procedure governing this organization will be considered and analyzed through interviews with judges and review of decisions in the branches of the Judicial Organization of the Armed Forces in Tehran. Finally, it become evident that the arrangements for the Armed Forces Penal Code in both approaches required modification and predication of measures tailored to the systems in the armed forces.

Keywords: Judge's powers, Military Court, mitigating sentence, Aggravating sentence, Case law.